



ARTYKUŁY

Wybrane uwagi o przestępstwie niezgłoszenia wniosku o upadłość spółki z art. 586 k.s.h.

DOI: 10.53024/2.4.52.2023

KRZYSZTOF TROCZYŃSKI*

STRESZCZENIE

Artykuł omawia wybrane problemy związane z wykładnią przepisu art. 586 k.s.h. dotyczące podmiotu pokrzywdzonego przestępstwem, zagadnienia pojmowania wskazanego przestępstwa jako przestępstwa trwałego oraz samej zasadności penalizacji zachowania polegającego na niezgłoszeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Pierwsze dwa zagadnienia mają istotny wymiar praktyczny, natomiast omówienie ostatniego z zagadnień pozwala sformułować postulaty *de lege ferenda*.

Słowa kluczowe: upadłość, wierzyciele, pokrzywdzony, subsydiarność, obrót gospodarczy, przestępstwo trwałe.

W warunkach gospodarki wolnorynkowej szczególnego znaczenia nabierają zagadnienia związane z działalnością spółek handlowych jako podstawowych podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, zwłaszcza wobec postępującego rozwoju nauki i techniki. Znaczenie takich podmiotów wymaga wprowadzenia odpowiednich regulacji prawnych, które mają na celu zabezpieczenie prawidłowego funkcjonowania obrotu gospodarczego, także w zakresie kontaktów z profesjonalnymi kontrahentami oraz konsumentami. Podstawowe znaczenie w tej tematyce mają normy prawa cywilnego, handlowego oraz gospodarczego, jednakże ustawodawca niejednokrotnie sięga także po instrumenty prawa karnego, penalizując zachowania sprzeczne z regulacjami innych gałęzi prawa. Taki charakter mają m.in. przepisy karne znajdujące się w kodeksie spółek handlowych. Najczęściej popełnianym przestępstwem z czynów zabronionych uregulowanych wskazaną ustawą jest niezgłoszenie

* Magister, aplikant XII rocznika aplikacji sędziowskiej; ORCID: 0000-0002-2635-8516.

w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki¹. Zasadny jest zatem wniosek, że jako najczęściej popełniane z tej grupy przestępstwo zasługuje ono na szczególną uwagę, przy czym przepis statuujący wspomniany czyn zabroniony rodzi pewne wątpliwości interpretacyjne, które stały się przedmiotem wypowiedzi orzecznictwa oraz doktryny. Centralnym punktem rozważań na temat przedmiotowego przestępstwa są zagadnienia związane z przedmiotem jego ochrony oraz czasem popełnienia przestępstwa, jak również kwestia związana z samą zasadnością penalizacji zachowania wypełniającego znamiona czynu zabronionego z art. 586 k.s.h.

PRZEDMIOT OCHRONY ORAZ POKRZYWDZONY

W literaturze zgodnie podaje się, że czyn zabroniony z art. 586 k.s.h.² chroni dobro w postaci obrotu gospodarczego, jego prawidłowego funkcjonowania, a także interesu wierzycieli, który jest zagrożony w ten sposób, że na rynku funkcjonują podmioty niewypłacalne³. Z powyższym poglądem należy się zgodzić, a wniosek taki płynie z umiejscowienia analizowanego przepisu oraz znamion jego strony przedmiotowej. Wskazane przestępstwo znajduje się w rozdziale „Przepisy karne” w ramach ustawy Kodeks spółek handlowych, zawierającym regulacje z zakresu prawa gospodarczego, dotyczące tworzenia, organizacji, funkcjonowania, rozwiązywania, podziału i przekształcania spółek handlowych. Jak wskazuje L. Morawski:

W wykładni należy brać pod uwagę miejsce przepisu prawnego w systemie prawa. Mówiąc o miejscu przepisu w systemie prawa mamy na myśli zarówno miejsce przepisu w systematyce zewnętrznej (do jakiej gałęzi prawa należy dany przepis), jak i wewnętrznej aktu prawnego (w jakim dziale, rozdziale etc. aktu normatywnego został umieszczony, czy należy do przepisów ogólnych, czy szczególnych itd.)⁴.

Biorąc zatem pod uwagę umiejscowienie wskazanego przepisu oraz jego treść, należy uznać, że jego celem jest wzmocnienie ochrony przed zaniechaniami ze strony osób pełniących w spółkach handlowych funkcje związane z reprezentacją spółki. Jak zostało przy tym wskazane wyżej, omawiane przestępstwo chroni także interesy wierzycieli poprzez zapobieganie funkcjonowaniu na rynku podmiotów niewypłacalnych. Zasadne jest zatem w tym miejscu pochylenie się także nad kwestią podmiotu pokrzywdzonego przestępstwem z art. 586 k.s.h.

Punktem wyjścia do rozważań w tym zakresie niech będzie przytoczenie poglądu wyrażonego przez Sąd Apelacyjny w Warszawie, według którego do znamion

¹ P. Ochman, *Przestępstwa gospodarcze z Kodeksu spółek handlowych w świetle danych statystycznych*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2019, nr 53, s. 57.

² Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1467 ze zm.).

³ T. Pietrzyk, *Od odpowiedzialności karna menedżerów spółek handlowych*, Warszawa 2020, s. 99; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych*, t. 2, *Komentarz do art. 301–633*, Warszawa 2019, s. 1484.

⁴ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010.

analizowanego przestępstwa nie należy skutek w postaci szkody⁵. Wskazaną uwagę można także uzupełnić wypowiedzią Sądu Apelacyjnego w Szczecinie: „Ani szkoda jako skutek zachowania sprawcy, ani też realne i konkretne niebezpieczeństwo powstania takiej szkody jako konsekwencja zachowania sprawcy, nie zostały wymienione jako znamiona przestępstwa z art. 586 k.s.h.”⁶. Jednocześnie w orzecznictwie wskazuje się na znaczenie wystąpienia ewentualnej szkody w majątkowych interesach wierzycieli spółki jako okoliczności brane pod uwagę przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości przestępstwa. Wystąpienie szkody nie jest natomiast jednym ze znamion przestępstwa⁷.

Definicję pokrzywdzonego zawiera art. 49 § 1 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo⁸. Jak wskazuje się w doktrynie, oceny bezpośredniego naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego dokonuje się na podstawie okoliczności czynu będącego przedmiotem postępowania, ustalając każdorazowo naruszenie normy karnej i zakresu ochrony oraz związku między znamionami czynu a naruszeniem lub zagrożeniem dobra prawnego konkretnego podmiotu⁹. W podobny sposób wskazany przepis jest rozumiany w orzecznictwie, zgodnie bowiem ze stanowiskiem Sądu Najwyższego: „Krąg pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. ograniczony jest zespołem znamion czynu będącego przedmiotem postępowania oraz czynów współukaranych”¹⁰. Zasadne jest także przytoczenie kolejnej wypowiedzi Sądu Najwyższego, zgodnie z którą:

Dla przyznania statusu pokrzywdzonego konieczne jest prawidłowe rozpoznanie nie tylko ogólnego lub rodzajowego, ale indywidualnego przedmiotu ochrony analizowanej normy karnej (niezależnie, czy chodzi o przedmiot główny czy uboczny), przy jednoczesnym uwzględnieniu, iż dany czyn może wypełniać znamiona więcej niż jednego przepisu ustawy lub obejmować przestępstwo współukarane. Kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego danej osoby oznacza, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra tej osoby nie ma ogniw pośrednich, z czego wynika, że do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko

⁵ Wyrok SA w Warszawie z 13.02.2015 r., I ACa 1213/14, LEX nr 1651972, por. także wyrok SA w Warszawie z 08.12.2016 r., II AKa 292/16, LEX nr 2201306 oraz wyrok SA w Warszawie z 01.07.2016 r., II AKa 97/16, LEX nr 2171296.

⁶ Wyrok SA w Szczecinie z 07.11.2016 r., II AKa 94/16, LEX nr 2292445 oraz postanowienie SN z 08.01.2013 r., III KK 117/12, OSNKW 2013, nr 3, poz. 25.

⁷ Wyrok SA w Katowicach z 26.11.2009 r., II AKa 255/09, LEX nr 553841.

⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.)

⁹ R. Stefański, [w:] R. Stefański, *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz do art. 1–166*, Warszawa 2017, LEX, komentarz do art. 49 k.p.k., teza 8.

¹⁰ Uchwała SN z 15.09.1999 r., I KZP 26/99, OSNKW 1999, nr 11–12 poz. 69.

ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro¹¹.

Wskazany pogląd został także zaaprobowany w piśmiennictwie¹². Należy zaaprobować powyższe wypowiedzi piśmiennictwa oraz judykatury. Niewątpliwie oceny, czy dany podmiot może zostać uznany za pokrzywdzonego w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k., należy dokonywać przez pryzmat znamion konkretnego przestępstwa, to one wskazują bowiem, jakie chronią dobro prawne, a zatem także i to, kto w konkretnych okolicznościach może zostać uznany za pokrzywdzonego. Jednocześnie rozróżnienie w nauce prawa karnego ogólnego oraz indywidualnego przedmiotu ochrony normy prawnokarnej powoduje, że konieczne jest odwołanie się do każdego z chronionych dóbr prawnych, przepis nie daje bowiem podstaw do różnicowania sytuacji pokrzywdzonego z powodu przyjęcia, że np. doszło do naruszenia jedynie indywidualnego przedmiotu ochrony, a nie rodzajowego przedmiotu ochrony. Z kolei podane rozumienie „bezpośredniości” naruszenia dobra prawnego wynika z wykładni językowej wskazanego pojęcia i brak jest podstaw do odstąpienia od takiej jego interpretacji.

Mając na uwadze powyższe uwagi o charakterze ogólnym, zasadne jest odniesienie się do tezy wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 26.06.2014 r., II AKa 23/14, zgodnie z którą:

Przedmiotem ochrony przepisu art. 586 k.s.h., którego *ratio legis* wyraża się we wzmocnieniu prawnej ochrony interesów współników spółek handlowych oraz interesów wierzycieli takich spółek, są zarówno gospodarcze interesy majątkowe wierzycieli, jak i współników spółek handlowych. Poza takimi indywidualnymi przedmiotami ochrony występuje ponadto przedmiot rodzajowy, rozumiany jako prawidłowy (wolny od nieuprawnionych i nieuczciwych praktyk) obrót gospodarczy. Niezależnie jednak od wskazanego indywidualnego przedmiotu ochrony przepisu art. 586 k.s.h., stwierdzić należy, iż normatywna treść tegoż przepisu nie pozwala na stwierdzenie, iż wypełnienie znamion czynu tego rodzaju stanowi pokrzywdzenie wierzyciela w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Samo bowiem zachowanie polegające na braku wymaganej przez prawo reakcji w zarządzaniu spółką nie może być jednocześnie utożsamiane z „bezpośrednim” naruszeniem interesu wierzyciela danej spółki¹³.

Lektura wskazanego fragmentu uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego wskazuje, że zdaniem Sądu na przeszkodzie uznaniu wierzyciela za pokrzywdzonego przestępstwem z art. 586 k.s.h. stanął brak „bezpośredniości” naruszenia dobra prawnego.

¹¹ Postanowienie SN z 25.03.2010 r., IV KK 316/09, OSNwSK 2010/1/645.

¹² P. Pawlonka, *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 marca 2010 r.*, IV KK 316/09, LEX/el. 2011.

¹³ Wyrok SA w Łodzi z 26.06.2014 r., II AKa 23/14, LEX nr 1493763.

Zdaniem autora wskazany pogląd należy uznać za zasadny. Bez wątplenia w wyniku niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości pomimo zaistnienia podstaw do jego zgłoszenia dochodzi do zagrożenia interesów majątkowych wierzyciela spółki. Wniosek taki jest uzasadniony głównym celem postępowania upadłościowego, którym zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe jest zaspokojenie roszczeń wierzycieli w jak najwyższym stopniu. Skoro zatem zaniechanie dłużnika i niezłożenie wniosku uniemożliwi, przynajmniej chwilowo, prowadzenie postępowania ukierunkowanego na zaspokojenie przysługujących wierzycielom roszczeń, to z pewnością zachowanie takie godzi w ich interes. Powyższe rodzi jednak potrzebę rozważenia, czy takie zagrożenie jest „bezpośrednie” w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Jak to zostało wyżej wyjaśnione, szkoda nie należy do zespołu znamion analizowanego przestępstwa, co jest wnioskiem jednoznacznie nasuwającym się z wykładni językowej art. 586 k.s.h., potwierdzonym przez orzecznictwo. Jednocześnie fakt, że istnieje potencjalna możliwość, że zachowanie oskarżonego wywrze negatywny wpływ w sferze interesów majątkowych wierzycieli spółki, co może być przedmiotem oceny na gruncie określenia stopnia szkodliwości społecznej przestępstwa, nie oznacza jednocześnie samo przez się, że tacy wierzyciele powinni zostać uznani za pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k.

Zasadne jest w tym miejscu przytoczenie poglądu, zgodnie z którym analizowany czyn zabroniony stanowi przestępstwo z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo¹⁴. Wskazany pogląd należy uznać za trafny, biorąc pod uwagę definicję przestępstw z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo. Zgodnie bowiem ze stanowiskiem L. Gardockiego:

Przestępstwa abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo charakteryzują się tym, że do ich znamion nie należy ani uszczerbek, ani konkretne niebezpieczeństwo dla dobra prawnego. Polegają one jednak na zachowaniu, które jest uważane za niebezpieczne dla określonego dobra prawnego, ale to niebezpieczeństwo nie należy do znamion, jest tylko pewnym założeniem kierującym ustawodawcą przy tworzeniu przepisu, a więc niebezpieczeństwo to nie wymaga dowodzenia w procesie karnym¹⁵.

Odnosząc wskazaną definicję do czynu zabronionego z art. 586 k.s.h., łatwo dostrzec, że co prawda penalizowane na jego mocy zachowanie rodzi pewne niebezpieczeństwo dla wierzycieli dłużnika, który nie dochowuje ciężącego na nim obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, jednak nie można takiego niebezpieczeństwa uznać za skonkretyzowane. Ryzyko dla interesów majątkowych wierzyciela, powstałe jedynie w wyniku popełnienia czynu z art. 586 k.s.h., jest

¹⁴ T. Pietrzyk, *Odpowiedzialność karna menedżerów...*, s. 99; O. Górniok, [w:] *Prawo karne gospodarcze*, red. O. Górniok, Warszawa 2003, s. 132.

¹⁵ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2017, s. 92.

niedookreślone, ma charakter potencjalny. Przede wszystkim należy wskazać w tym wypadku na płynność działalności gospodarczej oraz fakt, że niekiedy przedsiębiorcy muszą czekać dłuższy czas na uzyskanie środków finansowych od kontrahentów w celu utrzymania płynności finansowej. Okoliczność, że w danym momencie dłużnik nie jest w stanie zaspokoić należności wierzyciela, nie oznacza, że stan taki nie ulegnie zmianie i że udaremnia to zaspokojenie wierzyciela, możliwe bowiem jest uzyskanie środków pieniężnych przez dłużnika od swoich kontrahentów z opóźnieniem, niekiedy nawet znacznym, które to środki jednak, po ich uzyskaniu, pozwolą spłacić wierzycieli. Jednocześnie z powyższego wynika, że skoro w przypadku przestępstw z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo do ich znamion nie należy naruszenie dobra prawnego ani nawet wywołanie dla niego konkretnego niebezpieczeństwa, to nie można mówić o spełnieniu warunku „bezpośredniości” zagrożenia, a tym samym nie występuje w omawianym przypadku relacja pokrzywdzenia¹⁶.

PRZESTĘPSTWO Z ART. 586 K.S.H. JAKO PRZESTĘPSTWO TRWAŁE

Rozważania na zasygnalizowany temat należy rozpocząć od przytoczenia poglądu, jaki Sąd Najwyższy wyraził w postanowieniu z 25.03.2010 r., IV KK 315/09:

Przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem trwałym. Czas popełnienia przestępstwa z art. 586 k.s.h. rozpoczyna się pierwszym dniem po upływie dwutygodniowego terminu od powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki, a kończy z chwilą złożenia przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ustania warunków uzasadniających upadłość spółki, bądź utraty przez sprawcę statusu osoby zobowiązanej do zgłoszenia takiego wniosku¹⁷.

Sąd Najwyższy uzasadnił swój pogląd w pierwszej kolejności wykładnią językową analizowanego przepisu. Wskazał, że w treści przepisu został użyty czasownik w formie niedokonanej „zgłasza”, który w języku polskim ma także swoją formę dokonaną w postaci czasownika „zgłosi”. Zdaniem sądu zatem należało uznać, że użycie takiej formy czasownika świadczy o zamiarze ustawodawcy kryminalizowania zachowania sprawcy w całym okresie, w którym istniały podstawy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a nie tylko w pierwszym dniu po upływie terminu wynikającego z prawa upadłościowego. Najwyższa instancja sądowa oparła

¹⁶ Por. A. Rybak-Starczak, *Pokrzywdzony w postępowaniu karnym*, „Palestra” 2004, nr 7-8, s. 82. Autorka w tym kontekście słusznie wskazała, iż: „Pokrzywdzony w rozumieniu k.p.k. będzie zatem występował w przestępstwach z konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo oraz w przestępstwach z naruszenia dóbr prawnych. Narażenie konkretne ma bowiem miejsce wówczas, gdy dla realizacji danego typu musi wystąpić konkretna sytuacja, z której rozwojem zachodzi znaczne prawdopodobieństwo naruszenia dobra; w przepisach formułujących te typy czynów ustawodawca używa znamienia «niebezpieczeństwo», lub równoznacznego określenia następstwa zachowania się sprawcy. Tylko taki charakter narażenia pozwala mówić o jego bezpośredniości”.

¹⁷ Postanowienie SN z 25.03.2010 r., IV KK 315/09, OSNKW 2010/8/67.

swoje stanowisko także na wykładni celowościowej przepisu art. 586 k.s.h. z odwołaniem się do przedmiotu ochrony przepisu, którym są interesy wierzycieli spółek handlowych, wyrażające się w zachowaniu możliwości zaspokojenia ich roszczeń w postępowaniu upadłościowym. Wobec powyższego zdaniem sądu *ratio legis* przepisu art. 586 k.s.h. sprowadza się do wzmocnienia prawnej ochrony interesów wierzycieli spółek handlowych oraz interesów wspólników tych spółek przed powodowaniem sytuacji zagrażającej ich interesom majątkowym oraz wymuszenia na sprawcy pożądanego zachowania w postaci złożenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości, wobec czego przyjęcie koncepcji jednorazowego charakteru przestępstwa z art. 586 k.s.h. byłoby sprzeczne z celem zawartej w nim regulacji. W uzasadnieniu postanowienia wskazano także, że takie postrzeganie zakresu odpowiedzialności karnej za popełnienie analizowanego przestępstwa doprowadziłoby do sprzeczności w ocenach zakresu odpowiedzialności cywilnej i karnej członka zarządu, ponieważ odpowiedzialność cywilna istnieje zarówno wtedy, gdy członek zarządu nie zgłosił wniosku w ogóle lub złożył go po terminie, kiedy to nadal ciąży na nim obowiązek złożenia wniosku¹⁸. Wyrażony w przedstawionym postanowieniu pogląd został zaprobowany przez orzecznictwo¹⁹.

Należy się jednak zastanowić, czy stanowisko Sądu Najwyższego jest na pewno słuszne. Dla należytego omówienia poruszonego zagadnienia konieczne jest przedstawienie najpierw pewnych uwag natury ogólnej. Pojęcie przestępstwa trwałego zostało zdefiniowane przez L. Gardockiego w następujący sposób:

Przestępstwo może być ujęte jako utrzymywanie pewnego stanu rzeczy, np. pozbawienie człowieka wolności (art. 189 KK), nielegalne posiadanie broni palnej (art. 263 § 2 KK), dezercja (art. 339 KK). Czas popełnienia takich przestępstw, nazywanych przestępstwami trwałymi, rozciąga się wówczas na okres od zapoczątkowania takiego stanu do jego zakończenia, np. w przypadku nielegalnego posiadania broni palnej będzie to okres od wejścia w posiadanie broni do momentu pozbycia się jej, utraty lub uzyskania zezwolenia²⁰.

Z kolei J. Kulesza uzupełnia tę konstatację o stwierdzenie, że przestępstwo trwałe polega na wywołaniu stanu bezprawnego i utrzymywaniu go wolą sprawcy²¹. Po-

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Por. wyrok SA w Gdańsku z 06.12.2011 r., II AKa 329/11, POSAG 2012/2/139-144; wyrok SA w Białymstoku z 07.02.2013 r., II AKa 253/12, LEX nr 1294727; wyrok SN z 24.07.2014 r., II CSK 582/13, LEX nr 1504753; wyrok SA we Wrocławiu z dnia?, II AKa 353/14, LEX nr 1630915, wyrok SO w Poznaniu z 30.03.2016 r., IV Ka 168/16, LEX nr 2027602, wyrok SA w Warszawie z 01.07.2016 r., II AKa 97/16, LEX nr 2171296.

²⁰ L. Gardocki, *Prawo karne...*, s. 71.

²¹ J. Kulesza, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 roku, sygn. akt I KZP 7/10*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 6, s. 166. Szerzej w przedmiocie poglądów na pojęcie przestępstwa trwałego por. wskazana glosa oraz M. Nawrocki, *Przestępstwo trwałe w teorii i praktyce*, „Prokuratura i Prawo” 2019, nr 6, s. 24-39.

nadto część autorów wskazuje, że przestępstwo trwałe jest rodzajem przestępstwa materialnego i polega na utrzymywaniu przestępnego skutku²². Na rzeczony pogląd wskazuje także i za nim się opowiada M. Kulik w głosie do przedstawionego wyżej postanowienia Sądu Najwyższego, stwierdzając:

Rzecz bowiem w tym, że w literaturze przyjmowany jest pogląd, że przestępstwa trwałe mają charakter skutkowy. Polegają one bowiem na wywołaniu i utrzymaniu stanu sprzecznego z prawem. Przy założeniu prawdziwości tego twierdzenia, to nie czas popełnienia przestępstwa wyznacza w ich wypadku moment, od którego biegnie termin przedawnienia karalności, lecz czas, w którym skutek nastąpił. Tymczasem, jak wskazano wyżej, w literaturze przyjmuje się, że w wypadku czynu zabronionego z art. 586 k.s.h. mamy do czynienia z przestępstwem formalnym. Tak też przyjął Sąd Najwyższy w uzasadnieniu głosowanego postanowienia, przyjmując jednocześnie – co może być uznane za niekonsekwencję – że jest to przestępstwo trwałe²³.

Zdaniem autora glosy należy zatem przyznać rację przedstawicielom doktryny, zdaniem których przestępstwo trwałe jest jednocześnie przestępstwem materialnym, co służy mu do krytyki poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy. Odnosząc się do przedstawionej przez M. Kulika argumentacji, trzeba zauważyć, że jak wskazuje L. Gardocki:

Pojęcie skutku rozumiane jest w prawie karnym szeroko. Jest to zmiana w świecie zewnętrznym, która może mieć różny charakter i która da się oddzielić od samego zachowania się. Zmianą taką jest uszkodzenie rzeczy (art. 288 KK), uszczerbek na zdrowiu (art. 156 KK), pożar (art. 163 KK), ale również bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia (art. 160 KK), pozbawienie człowieka wolności (art. 189 KK) lub obawa (art. 190)²⁴.

Wywołanie stanu sprzecznego z prawem mieści się zatem w powołanej definicji skutku. W sytuacji natomiast, gdy do znamion czynu zabronionego nie należy wywołanie określonego skutku trudno uznać, aby możliwe było trwanie jakiegoś stanu rzeczy, wywołanego zachowaniem sprawcy, skoro bowiem w wyniku popełnienia przestępstwa nie dochodzi do zmiany w świecie rzeczywistym, to jednocześnie nie może zaistnieć stan spreczny z prawem, który następnie byłby podtrzymywany przez sprawcę. Wskazaną relację w charakterze przykładu może zobrazować przestępstwo pozbawienia wolności z art. 189 § 1 k.k.²⁵, do którego znamion należy wywołanie skutku w postaci pozbawienia wolności pokrzywdzonego, a jednocześnie jest to przestępstwo trwałe, ponieważ realizacja znamion rozciąga się na cały czas,

²² *Ibidem*; J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 469.

²³ M. Kulik, *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 marca 2010 roku, IV KK 315/09*, LEX.

²⁴ L. Gardocki, *Prawo karne...*, s. 63.

²⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.).

w którym ofiara jest pozbawiona wolności²⁶. Odnosząc powyższe uwagi do czynu z art. 586 k.s.h., nie można uznać, że niedochowanie obowiązku spoczywającego na członku zarządu rodzi skutek w postaci wywołania stanu niezgodnego z prawem. Niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie wprowadza żadnej zmiany w świecie zewnętrznym. Przeciwnie, taką zmianą byłoby złożenie wniosku, natomiast zaniechanie obowiązku nie wywołuje zmiany w obiektywnej rzeczywistości, powoduje jedynie pewną zmianę w sferze prawnej, ograniczającą się do stwierdzenia, że osoba obowiązana nie dochowała ciążącego na niej obowiązku. Istotą skutku jest jednak zmiana w obiektywnej rzeczywistości, a nie tylko w sferze prawnej określonego podmiotu, należy więc uznać za trafny pogląd, iż przestępstwo z art. 586 k.s.h. ma charakter formalny, a co za tym idzie – nie może być uznane za przestępstwo trwałe, ponieważ nie powoduje skutku w postaci stanu sprzecznego z prawem.

Jak wskazuje ponadto autor głośno do analizowanego postanowienia:

Przepis nie mówi o tym, że zaniechanie sprawcy winno zmierzać w kierunku trwałego uniemożliwienia ogłoszenia upadłości spółki czy też zaspokojenia wierzycieli, a zatem do wywołania jakiegokolwiek stanu, który można uznać za przeciwny. Wysoce wątpliwe, by za stan przeciwny można było uznać «stan niezgłoszenia wniosku». Zresztą przepis bynajmniej nie penalizuje niezgłoszenia wniosku, lecz niezgłoszenie wniosku w terminie. (...) Jednak nie sposób nie zauważyć, że penalizowane jest niezgłoszenie wniosku w terminie. Dalsze niezgłaszanie go nie jest już kryminalizowane²⁷.

Przywołany przedstawiciel doktryny zasadnie wskazuje także: „W literaturze przedmiotu pisze się słusznie, że przez niezgłoszenie wniosku o upadłość należy rozumieć zaniechanie wypełnienia obowiązku zgłoszenia wniosku spełniającego wszystkie wymagania określone w przepisach prawa upadłościowego. Dotyczy to także i terminu dwutygodniowego, bowiem jest on przewidziany w art. 21 ust. 1 u.p.n. Złożenie wniosku po terminie naturalnie wywoła skutki w zakresie dalszego postępowania upadłościowego, lecz nie ma już znaczenia dla tego, czy został popełniony czyn zabroniony, czy też nie, i jaki był jego kształt²⁸. Zdaniem autora niniejszego artykułu powyższy pogląd może zostać wzmocniony argumentem natury językowej. Otóż omawiany przepis art. 586 k.s.h. wiąże zaniechanie członka zarządu spółki albo likwidatora polegające na niezłożeniu wniosku o upadłość z „powstaniem”, a nie „istnieniem” warunków uzasadniających upadłość spółki. Jeśli chodzi o słowo „powstać”, to oznacza ono tyle, co „zacząć istnieć w przestrzeni, w czasie, w rzeczywistości lub w czyjejś świadomości²⁹”, z kolei zgodnie z przepisem art. 21 ust. 1 Prawa upadłościowego dłużnik powinien złożyć wniosek o ogłoszenie

²⁶ K. Lipiński, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 534.

²⁷ M. Kulik, *Glosa...*

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ <https://sjp.pwn.pl/sjp/powstac;2506783.html> [dostęp: 15.11.2022].

upadłości w terminie 30 dni od zaistnienia przesłanek uzasadniających upadłość. Z powyższego wynika, że realizacja znamion została powiązana z konkretnym momentem w czasie, mianowicie z upływem terminu na złożenie zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a nie z dalszym nierealizowaniem tego obowiązku, które pozostaje irrelevantne z punktu widzenia odpowiedzialności karnej. Sprawca podlega zatem odpowiedzialności za to, że w konkretnym czasie, określonym przepisami ustawy, nie wykonał ciężącego na nim obowiązku, a nie za to, że pomimo istnienia takiego obowiązku w dalszym ciągu, nadal go nie realizuje. Odmienna interpretacja byłaby możliwa w sytuacji użycia przez ustawodawcę sformułowania „pomimo istnienia warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki”. W takiej sytuacji użycie słowa „istnienie” wskazywałoby na to, że odpowiedzialność karna jest rozciągnięta na cały okres, w trakcie którego występują przesłanki do złożenia przedmiotowego wniosku, czego jednak członek zarządu lub likwidator nie czyni. Aktualne brzmienie przepisu nie uprawnia jednak do wysnucia podobnego wniosku.

Zgodzić się należy także z następującym poglądem: „Cechą przestępstwa trwałego jest przecież utrzymywanie stanu przeciwnoprawnego „stabilnym aktem woli” (sformułowanie W. Woltera). W omawianym wypadku sprawca nie zgłasza wniosku w pierwszym momencie, w którym winien to uczynić, jednak nie zgłasza go również i później, co mogłoby sugerować, że istnieje ów stabilny akt woli, którym sprawca podtrzymuje stan sprzeczny z prawem. Z drugiej jednak strony sprawca przecież nie musi przejawiać żadnego aktu woli po pierwszym momencie, w którym winien był dokonać zgłoszenia (nie zgłasza wniosku i zapomina o sprawie). Oczywiście, może go też przejawiać, jednak nie jest to ustawowym znamiem omawianego czynu zabronionego³⁰. Sprawca, który nie zgłasza wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, może to zrobić początkowo umyślnie, ale słusznie wskazuje cytowany autor, że nie jest wcale niemożliwa sytuacja, w której dalsze niewykonanie tego obowiązku wcale nie jest umyślne, a wynika chociażby z zapomnienia. Co więcej, wydaje się możliwa sytuacja, w której co prawda sprawca nie zgłosi wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie, ale w jakiś sposób ułoży się ze swoimi wierzycielami, np. obiecując wykonanie przysługujących im zobowiązań w dalszym terminie. Trudno w takim wypadku stwierdzić, że dochodzi do podtrzymywania wolą sprawcy stanu sprzecznego z prawem.

W dalszej kolejności warto zająć się także podanym przez Sąd Najwyższy argumentem wynikającym z wykładni literalnej, mianowicie z użycia czasownika w formie niedokonanej w treści przepisu. W ocenie autora wskazany argument jest chybiony, ustawodawca formułując typy rodzajowe przestępstw dla opisu ich znamion, niejednokrotnie bowiem posługuje się formą niedokonaną czasownika, co jednak nie sprawia, że za każdym razem mamy do czynienia z przestępstwem trwałym. Tytułem

³⁰ M. Kulik, *Glosa do postanowienia SN...*

przykładu można wskazać przestępstwo z art. 242 § 1 k.k., gdzie także dla opisu znamion prawodawca posłużył się formą niedokonaną „uwalnia się”, jednakże jeszcze pod rządami kodeksu karnego z 1969 roku nie budziło wątpliwości, że jest to przestępstwo o charakterze jednorazowym, a nie trwałym³¹, a wobec niemal identycznej treści art. 256 § 1 k.k.³² z 1969 r. oraz obowiązującego art. 242 § 1 k.k. pogląd ten należy uznać za w dalszym ciągu adekwatny. Podobnie warto wskazać na pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z 07.09.2000 r., I KZP 22/00:

Nie można zgodzić się z poglądem, wypowiedzianym w uzasadnieniu postanowienia o przedstawieniu zagadnienia prawnego, że nie budziłyby wątpliwości teza, iż przestępstwo określone w art. 242 § 2 i 3 k.k. ma charakter przestępstwa trwałego, gdyby ustawodawca użył formy niedokonanej czasownika, a więc zamiast powróci – powraca. Wystarczy wskazać na przepisy art. 242 § 1 i art. 243 k.k., by stwierdzić, że niedokonana forma czasownika nie stanowi o trwałości przestępstwa³³.

Powyższe obrazuje, że samo użycie formy niedokonanej czasownika w opisie znamion czynu zabronionego bynajmniej nie przesądza tego, czy należy go postrzegać jako przestępstwo trwałe, czy też nie. Używanie formy niedokonanej czasownika dla opisu znamienia czynnościowego jawi się raczej jako kwestia stylistyczna, wiążąca się jedynie ze zrozumiałą redakcją przepisu prawnego, a nie jako argument przemawiający za przyjęciem trwałego charakteru określonego przestępstwa. Wskazane uwagi mogą prowadzić więc co najwyżej do wniosku, że nawet przy przyjęciu, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości jest przestępstwem materialnym (co, jak zostało wskazane wyżej, jest odrzucane przez przedstawicieli doktryny), to w ocenie autora niniejszego opracowania można co najwyżej uznać analizowany czyn zabroniony za przestępstwo o skutkach trwałych, a więc takie, w przypadku którego karalne jest jedynie spowodowanie określonego skutku, który trwając pozostaje sprzeczny z prawem³⁴.

Przyjęcie koncepcji, iż analizowane przestępstwo ma charakter jednoczynowy, powoduje konieczność rozważenia, w jakim momencie dochodzi do jego popełnienia. Kwestia czasu popełnienia przestępstwa z zaniechania nie jest ujmowana w orzecznictwie oraz doktrynie prawa karnego w sposób jednolity. Wydaje się, że na dwugłos w tym zakresie wskazuje Sąd Najwyższy w wyroku z 06.02.2019 r., II KK 184/18, nie wskazując jednocześnie, która z koncepcji zasługuje na uznanie. W przywołanym wyroku najwyższa instancja sądowa wyjaśnia:

Przestępstwo skarbowe z art. 54 § 1 k.k.s. należy do przestępstw skarbowych z zaniechania. Czasem ich popełnienia jest czas zaniechania działania, do którego

³¹ Wyrok SN z 20.12.1975 r., II KRN 46/75, OSNKW 1976/2/27.

³² Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

³³ Uchwała Sądu Najwyższego z 07.09.2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000/9–10/79.

³⁴ J. Warylewski, *Prawo...*, s. 470.

sprawca był zobowiązany, a końcowym momentem zaistnienia czynu staje się ten moment, w którym nie można już zrealizować obowiązku bez konsekwencji karnej, np. ze względu na upływ ustawowego terminu realizacji obowiązku, a w innym ujęciu – moment, w którym sprawca był zobowiązany działać w określony sposób, a działania takiego nie podjął³⁵.

Rysują się zatem dwie możliwości rozstrzygnięcia zasygnalizowanego dylematu: jedną z nich jest przyjęcie, że do wypełnienia znamion przestępstwa z zaniechania dochodzi ostatniego dnia, w którym sprawca miał jeszcze możliwość zachować się w sposób zgodny z prawem³⁶. Druga koncepcja polega na przyjęciu, iż czasem popełnienia czynu jest moment początkowy sytuacji, w której zobowiązany nie może już wykonać nałożonego na niego obowiązku³⁷. Wydaje się, że z przedstawionych poglądów na aprobatę zasługuje ten pierwszy, przemawia za tym bowiem literalna wykładnia przepisu art. 6 § 1 k.k. Zgodnie z nim czyn zabroniony uważa się za popełniony w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był zobowiązany. Wynika z tego, że czyn zabroniony można popełnić przez zaniechanie w sytuacji, gdy istnieje jeszcze po stronie sprawcy obowiązek podjęcia określonego działania, natomiast jeśli na sprawcy obowiązek taki już nie ciąży, np. wskutek upływu terminu, do którego powinien podjąć określone działanie (ewentualnie ciąży, ale dalsze jego niewykonywanie jest irrelewantne z punktu widzenia oceny prawnokarnej), przestępstwa nie można już popełnić. Przenosząc te uwagi na grunt przestępstwa z art. 586 k.s.h., należy uznać, odrzuciwszy uprzednio koncepcję ostrzegania tego czynu jak przestępstwa trwałego, że do jego popełnienia dochodzi z końcem ostatniego dnia 30-dniowego terminu na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości, następnego dnia bowiem przestępstwo było już dokonane, gdyż doszło już uprzednio do naruszenia obowiązku ciężącego na sprawcy³⁸.

³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 06.02.2019 r., II KK 184/18, LEX nr 2635596. Na dwie koncepcje dotyczące analizowanego problemu wskazują także P. Kozłowska-Kalis oraz J. Lachowski, nie zajmując jednak konkretnego stanowiska, por. P. Kozłowska-Kalis, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021, s. 46 oraz J. Lachowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2018, s. 67.

³⁶ K. Czajkowski, *Problematyka czasu popełnienia przestępstwa*, „Palestra” 1966, nr 10/12, s. 106. Autor doprecyzowuje przy tym, iż: „Przestępstwo polegające na niewykonaniu prawnego nakazu jest popełnione w dniu, kiedy należało nakaz wykonać”.

³⁷ A. Zoll, [w:] W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1-52*, Warszawa 2016, s. 135. Za podobnym poglądem zdaje się opowiadać także J. Giezek, por. J. Giezek, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 58.

³⁸ Podobnie przyjmuje M. Kulik, *Glosa do postanowienia SN...*, stwierdzając: „Skoro przestępstwo polega na niewykonaniu obowiązku, to dokonane zostaje w momencie jego niewykonania. Realizacja znamion czynu zabronionego polegającego na niewykonaniu obowiązku może nastąpić tylko w momencie, kiedy obowiązek jeszcze da się wykonać. W czasie, o którym pisze Sąd Najwyższy sprawca już nie jest w stanie wykonać obowiązku w terminie, i już zrealizował ustawowe znamiona czynu. Zatem czas ten co najwyżej może zostać uznany za czas zakończenia czynu, a nie jego dokonania”.

ZASADNOŚĆ PENALIZACJI ZACHOWANIA POLEGAJĄCEGO NA NIEZŁOŻENIU W TERMINIE WNIOSKU O OGŁOSZENIE UPADŁOŚCI SPÓŁKI

Niezależnie od powyższych uwag *de lege lata* warto w ocenie autora zastanowić się nad kwestią związaną z tym, czy penalizacja zachowania polegającego na niezgłoszeniu w terminie wniosku o ogłoszeniu upadłości spółki jest w ogóle uzasadniona.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że prawo karne jest dziedziną najgłębiej wkraczającą w prawa i wolności człowieka, a co za tym idzie, wprowadzenie przez ustawodawcę norm prawnokarnych musi mieć podstawy konstytucyjne, przy czym jedną z nich jest m.in. art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Najwyższy rangą akt prawodawczy wyznacza także granice dopuszczalnej ingerencji prawa karnego w stosunki społeczne; granice te określa konstytucyjna zasada proporcjonalności wynikająca z przepisu art. 31 ust. 1 Konstytucji RP³⁹. Zgodnie z powołanym przepisem:

Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób.

Z treści przytoczonej normy wynika, że jedną z przesłanek przemawiających za kryminalizacją określonego zachowania jest konieczność zastosowania reakcji prawnokarnej⁴⁰. Wymóg „konieczności” wprowadzania ograniczeń w korzystaniu z praw i wolności w demokratycznym państwie prawnym został sprecyzowany w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, wskazującego w wyroku z 22.09.2005 r., iż:

Wedle stanowiska utrwalonego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego sformułowanie, w myśl którego ograniczenia mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, nakazuje rozważyć, czy wprowadzona regulacja: a) jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; b) jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest połączona; c) czy jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela⁴¹.

We wskazanym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił przesłankę konieczności ingerencji w konstytucyjne wolności i prawa także w inny sposób, stwierdzając:

Z jednej strony stawia ona każdorazowo przed prawodawcą wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby dokonania w danym stanie faktycznym ingerencji w zakres prawa bądź wolności jednostki. Z drugiej zaś, winna ona być rozumiana jako wymóg stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc

³⁹ J. Lachowski, A. Marek, *Prawo karne. Zarys problematyki*, Warszawa 2021, s. 20.

⁴⁰ J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, s. 139.

⁴¹ Wyrok TK z 22.09.2005 r., Kp 1/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 93.

rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów. Ponadto chodzi tu o środki niezbędne, w tym sensie, że chronić będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Niezbędność to również skorzystanie ze środków jak najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu. Ingerencja w sferę statusu jednostki musi więc pozostawać w racjonalnej i odpowiedniej proporcji do celów, których ochrona uzasadnia dokonane ograniczenie. «Konieczność», którą wyraża art. 31 ust. 3 Konstytucji, mieści więc w sobie postulat niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto* wprowadzanych ograniczeń⁴².

Podsumowując zatem zarysowane stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, należy uznać, że dla zbadania wystąpienia przesłanki konieczności ingerencji prawnokarnej „niezbędne jest zbadanie, czy inne gałęzie prawa nie zapewniają wystarczającej ochrony w przypadku stwierdzonego naruszenia lub narażenia dóbr prawnych na niebezpieczeństwo oraz czy wystarczającej ochrony nie zapewniają istniejące już przepisy karne”⁴³.

Jednocześnie zasada konieczności, ujmowana jako jedna z przesłanek wprowadzania ograniczeń korzystania z praw i wolności na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji, zawiera w sobie zasadę subsydiarności prawa karnego, która nakazuje traktowanie kryminalizacji jako *ultima ratio*⁴⁴. Zgodnie z nią prawo karne powinno wkraczać jedynie w te sfery stosunków społecznych, dla których regulacje przewidziane w innych dziedzinach prawa są niewystarczające⁴⁵. Podobnie wskazują także J. Lachowski i A. Marek, odnosząc swoje stanowisko jednak raczej do zasady subsydiarności prawa karnego, aniżeli postrzegania go jako *ultima ratio*, twierdząc:

Po drugie, trzeba wymienić subsydiarność prawa karnego, która polega na tym, że wkracza ono w stosunki społeczne regulowane przez właściwe gałęzie prawa tylko tam, gdzie dochodzi do tak poważnych naruszeń dóbr prawnych, że sankcje, które one przewidują, są niewystarczające. (...) Jeżeli w wyniku takiej analizy można dojść do konkluzji, że sankcje przewidziane w obowiązującym porządku prawnym za naruszenie lub narażenie określonego dobra na niebezpieczeństwo, w ramach właściwej dla tych dóbr gałęzi prawa (np. prawa cywilnego czy prawa pracy), są wystarczające, nie ma uzasadnienia dla kryminalizowania danych czynów⁴⁶.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ J. Kulesza, *Zarys teorii kryminalizacji*, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 11-12, s. 97.

⁴⁴ J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji...*, s. 156.

⁴⁵ J. Marciniak, *Prawnokarne ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 2, s. 60.

⁴⁶ J. Lachowski, A. Marek, *Prawo...*, s. 19-20. W przedmiocie pojęć zasady subsydiarności prawa karnego oraz zasady *ultima ratio* oraz ich zakresów por. J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji...*, s. 156-171.

Prawo karne jest

najostrzejszą formą przymusu państwowego, wyrażającą potępienie czynu zabronionego i jego sprawcy. (...) sięganie przez ustawodawcę po sankcję karną musi być traktowane jako ostateczność i poprzedzone szczegółową analizą dotychczasowych instrumentów prawnych chroniących określone dobro w innych niż prawo karne gałęziach prawa, które ustawodawca chce uczynić przedmiotem prawnokarnej ochrony⁴⁷.

Kolejnym wymogiem, jakiemu musi sprostać kryminalizacja, aby można było ją uznać za zgodną z zasadą proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, jest wymóg przydatności kryminalizacji. Należy więc w tym zakresie znaleźć „odповідź na pytanie, czy poprzez ustanowienie normy sankcjonującej możliwe będzie osiągnięcie założonych celów społecznych”⁴⁸. Warunek „przydatności” stał się także przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. I tak, w wyroku z 22.09.2005 r. Trybunał stwierdził, iż omawiany warunek powinien być rozumiany jako „wymóg stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów. Ponadto chodzi tu o środki niezbędne, w tym sensie, że chronić będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków”⁴⁹. Wskazane stanowisko zostało także doprecyzowane w wyroku TK z 08.07.2008 r., w którym Trybunał stwierdził: „Uznanie proporcjonalności ograniczenia prawa wymaga ustalenia, czy wkroczenie prawodawcy w sferę wolności lub praw jest niezbędne dla osiągnięcia założonego celu, a nie jedynie «sprzyja» temu celowi, czy też «ułatwia» jego osiągnięcie”⁵⁰.

Podsumowując powyższe rozważania, należy więc podkreślić, że ustawodawca nie ma pełnej swobody w zakresie obejmowania określonych dziedzin działalności ludzkiej regulacjami prawa karnego, jest bowiem w tym zakresie ograniczony zasadą proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wynikające z niej nakazy konieczności oraz przydatności sprawiają, że wprowadzenie regulacji prawnokarnej powinno nastąpić dopiero w sytuacji, gdy z jednej strony ingerencja prawa karnego musi zaistnieć w celu zapewnienia dostatecznej ochrony dla określonych dóbr prawnych,

⁴⁷ *Ibidem*, s. 20. Przedstawione uwagi mają w dużej mierze charakter uniwersalny, podobnie wskazuje się bowiem także w literaturze anglojęzycznej, por. A. Ashworth, J. Horder, *Principles of Criminal Law*, Oxford 2013, s. 17: „Uzasadnienia dla prawa karnego i kar należy szukać na dwóch płaszczyznach – jako zasłużoną odpowiedź na karygodne zachowanie oraz instytucję niezbędną dla powstrzymania tego rodzaju zachowań. Wynika z tego, że prawo karne, jako obejmujące najdalej idące z kar oraz przejawów publicznej dezaprobaty dla określonych kategorii zachowań, powinno czynić swym przedmiotem jedynie najbardziej karygodne czyny, oddziałujące na najistotniejsze wartości oraz powodujące znaczące szkody”.

⁴⁸ J. Kulesza, *Zarys teorii kryminalizacji...*, s. 103.

⁴⁹ Wyrok TK z 22.09.2005 r., Kp 1/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 93.

⁵⁰ Wyrok TK z 08.07.2008 r., K 46/07, OTK-A 2008, nr 6, poz. 104.

z drugiej natomiast – gdy wskazana ingerencja jest też przydatna dla osiągnięcia zamierzonych przez ustawodawcę celów.

Jednocześnie trzeba mieć na względzie, że analizowane przestępstwo leży w obszarze prawa karnego gospodarczego, w obrębie którego przedstawione wyżej ograniczenia co do stanowienia prawa karnego nabierają szczególnego znaczenia⁵¹. Jak wywodzi S. Żółtek, regulacje karne mające na względzie ochronę obrotu gospodarczego powinny być stanowione ze szczególną ostrożnością i poszanowaniem zasady subsydiarności prawa karnego, przy czym podkreśla się także, że regulacje niwelujące niepożądane praktyki w sferze działalności gospodarczej powinny należeć w pierwszej kolejności do innych gałęzi prawa, w szczególności administracyjnego oraz cywilnego, a dopiero w ostateczności – w sytuacji, gdy tego rodzaju mechanizmy ochronne nie są wystarczające – można sięgać po instrumentarium prawnokarne dla wymuszenia posłuchu dla norm prawa gospodarczego⁵². Podobnego zdania jest A. Mucha, wskazując przy tym na wymóg precyzyjnego formułowania przepisów w obrębie prawa karnego gospodarczego:

Mianowicie chodzi o zaznaczenie, że z uwagi na charakter stosunków i regulacji składających się na szeroko rozumiany proces gospodarowania znacznie łatwiej akceptowany i lepiej przyswajalny dla jego uczestników jest system regulacji nierepresyjnych, jakimi reaguje się na zachowania niepożądane w procesie gospodarowania. To właśnie rozwiązania o takim charakterze lepiej odpowiadają istocie i duchowi gospodarowania. Oprócz jednak typowych stosunków gospodarczych, które niejednokrotnie wymagają korekty i niejako «przywołania do porządku» uczestników życia gospodarczego za pomocą owych środków nierepresyjnych, mamy do czynienia z licznymi zachowaniami i zjawiskami patologicznymi, które wymagają i w pełni uzasadniają zastosowanie represji karnej. Prawo karne, słusznie traktowane w procesie gospodarowania jako ciało obce, powinno być w takich przypadkach stosowane z chirurgiczną wprost precyzją. Źle skonstruowany i nietrafiający w cel przepis karny przynosi w ramach procesów gospodarowania więcej szkody niż pożytku⁵³.

Słuszny jest także pogląd podkreślający, iż „negatywne oddziaływanie sankcji karnych w obrocie gospodarczym nie sprowadza się wyłącznie do ich stosowania, lecz

⁵¹ O. Górniok, [w:] *Prawo karne gospodarcze*, red. O. Górniok, Warszawa 2003, s. 6. Autorka wskazuje przy tym, że: „Z negatywnych następstw ubocznych ingerowania prawa karnego w działalność gospodarczą najczęściej wymieniane są zagrożenie swobody poczynań gospodarczych oraz wolności konkurencji, co usztywniać może formy gospodarowania i osłabiać dynamikę systemu gospodarczego jako całości”, *Ibidem*, s. 7-8.

⁵² S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 139-140.

⁵³ A. Mucha, *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, Warszawa 2013, s. 43. Podobnie R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 9-10.

także do ich obowiązywania oraz samej tylko groźby ich zastosowania (np. poprzez prowadzenie postępowania karnego)”⁵⁴.

Niezależnie od poglądów przedstawicieli polskiej doktryny prawa karnego warto zauważyć, że przedstawione zagadnienia stały się także przedmiotem refleksji na szczeblu międzypaństwowym. Na zasadę subsydiarności prawa karnego gospodarczego zwrócono bowiem uwagę w Zaleceniach Rady Europy Nr R/81/12, wskazując, że: „Pożądane jest zapobieganie patologicznym zachowaniom gospodarczym przede wszystkim środkami przewidzianymi w prawie cywilnym, handlowym, administracyjnym. Istnieje wszakże potrzeba wzmacniania ich lub uzupełniania prawem karnym”⁵⁵. Godne zaznaczenia jest także, że przedstawione poglądy stanowiły przedmiot wypowiedzi Sądu Najwyższego. W uchwale połączonych Izb Karnej oraz Wojskowej z 26.06.1989 r. najwyższa instancja sądowa stwierdziła, że:

Usuwanie niegospodarności powinno odbywać się przede wszystkim środkami z dziedziny ekonomiki, organizacji i zarządzania oraz przez prawo gospodarcze, administracyjne i cywilne, a także przez użycie środków z zakresu odpowiedzialności służbowej, dyscyplinarnej i porządkowej. Ingerencja prawa karnego natomiast powinna być ostatecznym środkiem⁵⁶.

Należy także podnieść, akceptując pogląd wyrażony przez S. Żółtka, iż przestępstwo z art. 586 k.s.h. należy do grupy przestępstw, które określił mianem prewencyjnych, a więc ukierunkowanych zasadniczo na ochronę dóbr prawnych, których naruszenie nie charakteryzuje się tym, że wywołuje w społeczeństwie potępienie dla sprawcy, a skomplikowanie norm (w analizowanym wypadku – w zakresie prawa karnego gospodarczego) oraz nieznaną im penalizowanych zachowań sprawiają, że w świadomości społecznej brak jest przekonania o naganności takich czynów⁵⁷. Zdaniem rzeczonoego przedstawiciela doktryny należałoby zatem postawić pytanie o zasadność stanowienia regulacji prawnokarnej w odniesieniu do naruszeń przepisów, które można zakwalifikować jako przestępstwa głównie prewencyjne, ukierunkowane na rolę ochronną, a które w znikomym stopniu realizują funkcję sprawiedliwościową⁵⁸, a więc takie, co do których cel i funkcje regulacji są zbieżne z tymi, które przyświecają ustawodawcy przy wprowadzaniu deliktów administracyjnych,

⁵⁴ R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 8.

⁵⁵ O. Górniok [w:] *Prawo...*, red. O. Górniok, s. 6.

⁵⁶ Uchwała SN z 26.06.1989 r., VI KZP 28/87, OSNKW 1989, nr 5-6, poz. 34. Zasada subsydiarności została powołana przez Sąd Najwyższy także w postanowieniu z 03.06.2002 r., II KKN 220/00, LEX nr 55524, gdzie sąd, rozważając zagadnienia podmiotowe związane z przestępstwem z art. 300 § 1 k.k., stwierdził: „Chodzi o to, że omawiane przepisy karne są subsydiarne wobec innych dziedzin prawa, a wykładnia art. 300 § 1 kk musi uwzględniać rodzajowy przedmiot ochrony przepisów wymienionych w rozdziale XXXVI kk, czyli chronić obrót gospodarczy”.

⁵⁷ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 183, 189.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 209.

zagrożonych sankcjami pieniężnymi orzekanymi przez organy administracyjne⁵⁹. Dodatkową zaletą, przy realizacji tych samych funkcji, jest przy tym sprawność przebiegu postępowania administracyjnego. Autor dostrzega przy tym, że postępowanie administracyjne nie cechuje się zachowaniem takich gwarancji dla sprawcy deliktu, jak w przypadku postępowania karnego, podnosi jednak, że w obliczu znacznej dynamiki procesów gospodarczych istotniejsza jest szybkość postępowania⁶⁰.

Należy podzielić przedstawione zapatrywania. Zgodnie z zaprezentowanymi wyżej poglądami prawo karne powinno być stosowane dla wymuszenia przestrzegania porządku prawnego wyłącznie w sytuacji, gdy inne instrumenty prawne, przewidziane odmiennymi gałęziami prawa, nieingerującymi w tak znaczący sposób w sferę wolności i praw jednostki, są niewystarczające dla zapewnienia dobrom prawnym odpowiedniej ochrony, a ponadto regulacja prawnokarna musi być również przydatna dla osiągnięcia założonych celów. W sytuacji natomiast, gdy te same cele mogą zostać osiągnięte przy pomocy innych regulacji, należy zrezygnować z penalizowania konkretnych zachowań. Charakter czynu zabronionego z art. 586 k.s.h., ukierunkowanego na wymuszenie przestrzegania formalnego nakazu dotyczącego złożenia w ustawowym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości sprawa, że wystarczające byłoby wprowadzenie sankcji administracyjnej za jego nieprzestrzeganie, zwłaszcza że obecne ukształtowanie sankcji karnej oraz relatywnie niska szkodliwość społeczna czynów wypełniających dyspozycję art. 586 k.s.h. sprawa, że jako zasadniczą reakcję karną za ich popełnienie należy uznać karę grzywny. Nie ulega natomiast wątpliwości, że administracyjne kary pieniężne prezentują pewne podobieństwa względem kary grzywny, zwłaszcza biorąc pod uwagę ich funkcję ochronną⁶¹. Nie można przy tym także zapominać o przedstawionych wyżej poglądach dotyczących przedmiotu ochrony przestępstwa z art. 586 k.s.h., ponieważ oprócz prawidłowego funkcjonowania obrotu gospodarczego za taki przedmiot ochrony uznaje się także interes wierzycieli, zagrożony przez funkcjonowanie na rynku niewypłacalnych podmiotów. Jak zostało to jednak wskazane wyżej, nie przesądza to o tym, że taki wierzyciel może zostać uznany za pokrzywdzonego przestępstwem z art. 586 k.s.h., ponieważ na drodze temu stoi wymóg „bezpośredniości” zagrożenia lub naruszenia dobra prawnego, a co za tym idzie – taki wierzyciel spółki nie mógłby w toku postępowania wykonywać uprawnień pokrzywdzonego, w szczególności nie można byłoby zasądzić na jego rzecz obowiązku naprawienia szkody. W ocenie autora zatem w dużo większym stopniu interesy wierzycieli spółki zabezpiecza przepis art. 299 § 1 k.s.h., zgodnie z którym, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania, natomiast czyn zabroniony z art. 586 k.s.h. należy uznać za nieprzydatny dla ochrony dobra prawnego

⁵⁹ *Ibidem*, s. 202.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 210.

⁶¹ *Ibidem*, s. 204.

w postaci interesów wierzycieli spółki. Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, iż istnieją inne instrumenty prawne służące ochronie dóbr prawnych stanowiących przedmiot ochrony na gruncie analizowanego przestępstwa, które cechują się zbliżoną (administracyjne kary pieniężne) lub nawet większą (subsidiarna odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki) skutecznością od omawianej regulacji prawnokarnej.

Nie są to jedyne argumenty przemawiające za rezygnacją z penalizacji niezłożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości. Decyzja ustawodawcy o sankcjonowaniu na gruncie prawa karnego zachowań polegających na zaniechaniu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki została poddana krytyce także przez R. Zawłockiego. Wskazał on w pierwszej kolejności, że na etapie projektowania obowiązującego Kodeksu spółek handlowych ustawodawca nie zadał sobie trudu przeprowadzenia jakiegokolwiek diagnozy kryminalizowanej patologii, ograniczając się do przeniesienia do nowej ustawy rozwiązań, które obowiązywały już wcześniej w Kodeksie handlowym z 1934 r.⁶² Tymczasem dokonana przez autora analiza danych statystycznych dotyczących przestępczości w Polsce skłoniła go do przyjęcia, że przestępczość gospodarcza z Kodeksu spółek handlowych to zaledwie nie więcej niż jeden promil ogółu przestępczości, jak również bardzo mały element przestępczości gospodarczej. W związku z tym zdaniem autora: „Konkluzja taka prowadzi do wniosku, że obrót spółek handlowych nie jest związany ze znaczącymi i niebezpiecznymi patologiami społeczno-gospodarczymi. Konkluzja ta zasadniczo pokrywa się z odczuciem społecznym w tym względzie”⁶³. Trud analizy liczby skazań za przestępstwa unormowane w Kodeksie spółek handlowych zadał sobie P. Ochman, a z przeprowadzonych przez niego badań wynika, że od 2001 do 2018 r. liczba skazań za przestępstwo z art. 586 k.s.h. wahała się od 1 do 80 w skali roku⁶⁴. Biorąc zatem pod uwagę, że w tych samych latach liczba skazań ogółem wynosiła od 241 436 do 513 410⁶⁵, należy podzielić konkluzje zaprezentowane przez R. Zawłockiego. Powstaje zatem pytanie o zasadność kryminalizacji zachowań, które nie cechują się znacznym stopniem szkodliwości społecznej, a przy tym stanowią zjawisko marginalne.

Niezależnie od tego, zdaniem R. Zawłockiego, wierzyciel spółki, w stosunku do której zaktualizowały się już przesłanki do ogłoszenia upadłości oraz, co za tym idzie, powstał obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, ma już zapewnioną wystarczającą ochronę, zarówno na gruncie innych gałęzi prawa, jak i w obrębie samego prawa karnego. Wskazał on przy tym w pierwszej kolejności na fakt, że wierzyciel sam może zgłosić wniosek o upadłość, co wynika z art. 20 ust. 1 Prawa

⁶² R. Zawłocki, *Czy przepisy karne w Kodeksie spółek handlowych są potrzebne?*, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, nr 1, s. 7.

⁶³ *Ibidem*, s. 6.

⁶⁴ P. Ochman, *Przestępstwa gospodarcze...*, s. 57.

⁶⁵ *Prawomocne skazania osób dorosłych w latach 194–2018*, III edycja, Warszawa 2020, s. 11 <https://isws.ms.gov.pl/baza-statystyczna/publikacje/> [dostęp: 07.11.2022].

upadłościowego. Nadto w prawie handlowym zostały przewidziane instytucje zabezpieczające interesy wierzycieli, ponieważ dłużnik oraz reprezentujące go osoby mogą ponieść odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 21 ust. 3 Prawa upadłościowego oraz art. 293 k.s.h., art. 483 k.s.h.). Także w ramach prawa upadłościowego została przewidziana sankcja, z jakiej może skorzystać sąd upadłościowy wobec członka zarządu lub likwidatora, który ze swej winy nie złoży w ustawowym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, mianowicie zgodnie z art. 373 ust. 1 Prawa upadłościowego sąd może na wniosek wierzycieli orzec wobec takiej osoby pozbawienie na okres od 1 do 10 lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu. Wreszcie ww. autor wskazał także na przepisy służące ochronie wierzycieli uregulowane w art. 300 – 302 k.k., które penalizują zachowanie jeszcze na wcześniejszym etapie niż niezgłoszenie wniosku o upadłość, mianowicie rozporządzenie przez dłużnika swoim mieniem w sytuacji zagrożenia jego niewypłacalnością, skutkującym niezaspokojeniem wierzytelności wierzycieli (art. 300 § 1 i 2 k.k., art. 301 § 1 k.k. oraz art. 302 § 1 k.k.) albo też samo umyślne bądź nieumyślne doprowadzenie dłużnika do niewypłacalności (art. 301 § 2 i 3 k.k.)⁶⁶.

Przedstawione argumenty należy ocenić jako trafne, przy czym argumentacja dotycząca możliwości zastosowania odpowiedzialności odszkodowawczej wobec członków zarządu za zobowiązania spółki pokrywa się z uwagami przytoczonymi wyżej. Natomiast odnośnie do odpowiedzialności administracyjnej nie zostały w obowiązującym prawie przewidziane kary pieniężne, natomiast podobną funkcję pełni przepis art. 373 ust. 1 Prawa upadłościowego. Przepis ten należy ocenić jako środek o charakterze prewencyjnym, ukierunkowany na zabezpieczenie chronionego dobra prawnego przed dalszymi naruszeniami ze strony konkretnej osoby. Ponadto, skoro to sam wierzyciel może także złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, niezasadne wydaje się ukształtowanie jego ochrony w tak daleko idący sposób, z wykorzystaniem norm prawa karnego. Sam wierzyciel może bowiem, poprzez czynność leżącą całkowicie w gestii jego woli oraz chęci, doprowadzić do sytuacji, w której zostanie wszczęte postępowanie egzekucyjne, a jego interesy majątkowe będą mogły znaleźć w toku tego postępowania należytą ochronę. Co więcej, także samo prawo karne przewiduje ochronę wierzyciela, i to idącą dalej, niż unormowanie z art. 586 k.s.h., ponieważ sięgającą na wcześniejszy etap zachowania sprawcy, przy czym należy także podkreślić, że już na gruncie przestępstw z art. 300-302 k.k. wierzyciel będzie występował jako pokrzywdzony, a co za tym idzie – będzie mógł też chociażby przystąpić do postępowania w charakterze oskarżyciela posiłkowego, jak również domagać się na swoją rzecz zapłaty przez sprawcę przestępstwa odszkodowania.

⁶⁶ R. Zawłocki, *Czy przepisy karne...*, s. 7-8.

Wziąwszy pod uwagę powyższe rozważania należy zdaniem autora uznać, że regulacja art. 586 k.s.h. stanowi nadmierną ingerencję państwa, która nie jest podyktowana realnymi względami ochrony dóbr prawnych, które omawiane przestępstwo ma zabezpieczać przed naruszeniem. Cel analizowanej regulacji może zostać osiągnięty bowiem przy pomocy innych, niepenalnych instrumentów prawnych, które zostały przedstawione wyżej, a w ostateczności przy pomocy innych przepisów karnych, nie ma natomiast konieczności kreowania kolejnego typu rodzajowego czynu zabronionego. Można by co najwyżej rozważyć możliwość wprowadzenia kar pieniężnych orzekanych w ramach postępowania administracyjnego za niedochowanie obowiązku złożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, jako instrumentu zbliżonego w kształcie oraz funkcji do obowiązującej regulacji prawnokarnej, którego stosowanie mogłoby się przełożyć także na większą sprawność postępowania.

PODSUMOWANIE

Jak zostało wykazane, przestępstwo z art. 586 k.s.h. rodzi pewne wątpliwości interpretacyjne, które mają znaczenie w kontekście prawidłowego stosowania analizowanego przepisu. W przypadku kwestii związanej z występowaniem pokrzywdzonego w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. w wypadku popełnienia tego przestępstwa należy zgodzić się z poglądami prezentowanymi przez orzecznictwo, iż brak przymiotu „bezpośredniości” zagrożenia dobra prawnego przesądza o tym, że nie można wskazać pokrzywdzonego. Nie można natomiast zaaprobować poglądu orzecznictwa co do charakteru czynu zabronionego z art. 586 k.s.h., uznanym przez judykaturę za przestępstwo trwałe. Pogląd taki został wyrażony w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz zaakceptowany przez sądy powszechne, wydaje się jednak, że nie jest to pogląd zasadny. Wskazane zagadnienie ma przy tym istotne znaczenie, determinuje bowiem moment, od którego należy liczyć termin przedawnienia karalności przestępstwa, co ma znaczenie, zwłaszcza biorąc pod uwagę niewielkie zagrożenie karą pozbawienia wolności w przypadku przedmiotowego przestępstwa, co wpływa na krótki termin przedawnienia – zgodnie z przepisem art. 101 § 1 pkt 4 k.k. – zaledwie 5-letni. Uznanie poglądu o trwałości omawianego przestępstwa powoduje natomiast wydłużenie terminu przedawnienia o czas, w jakim było popełnione przestępstwo trwałe⁶⁷. Niezależnie od powyższego, charakter czynu zabronionego z art. 586 k.s.h. jako przestępstwa gospodarczego sprawia, że godne rozważenia jest zagadnienie samej zasadności penalizacji zachowania polegającego na niezłożeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. W przypadku podejmowania decyzji o kryminalizacji określonych zachowań nie można bowiem tracić z pola widzenia jednej z podstawowych zasad prawa karnego materialnego, jaką jest konieczność ostrzegania go jako *ultima ratio*, a więc rozwiązania stosowanego jedynie w sytuacji,

⁶⁷ A. Błachnio, *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 10, s. 47.

gdy instrumenty prawne przewidziane innymi gałęziami prawa, które nie ingerują w tak dalece idący sposób w prawa i wolności obywatelskie, nie są wystarczające dla zapewnienia dostatecznej ochrony określonym dobrom prawnym. Wspomniana zasada nabiera przy tym szczególnego znaczenia zwłaszcza w przypadku ochrony dobra prawnego, jakim jest prawidłowy obrót gospodarczy, wolny od nadużyć i patologii. W ocenie autora niniejszego opracowania regulacja art. 586 k.s.h. nie spełnia wskazanego wymogu wprowadzania regulacji prawnokarnych dla ochrony dobra prawnego jedynie w ostateczności, istnieją bowiem inne środki prawne, które z jednej strony służą naprawieniu szkody poniesionej przez wierzycieli spółki, z drugiej natomiast – także takie, które umożliwiają zapewnienie ochrony prawidłowego obrotu gospodarczego od nadużyć ze strony konkretnej osoby w przyszłości, nie wspominając o tym, że w Kodeksie karnym znajdują się przepisy, które chronią obrót gospodarczy już na wcześniejszym etapie, a więc działań podejmowanych przez osoby zarządzające spółką, które prowadzą do ogłoszenia upadłości lub mają na celu usunięcie z majątku spółki składników majątkowych celem uniemożliwienia wierzycielom zaspokojenia się z majątku spółki. Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę, należy sformułować *de lege ferenda* postulat o konieczności depenalizacji zachowania polegającego na niezłożeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a tym samym usunięcie z polskiego porządku prawnego przepisu art. 586 k.s.h.

BIBLIOGRAFIA

AKTY NORMATYWNE:

- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.).
 Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 roku – Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94).
 Ustawa z dnia 15 września 2000 roku – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1467 ze zm.).
 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.).

LITERATURA:

- Ashworth A., Horder J., *Principles of Criminal Law*, Oxford 2013.
 Błachnio A., *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 10.
 Czajkowski K., *Problematyka czasu popełnienia przestępstwa*, „Palestra” 1966, nr 10/12.
 Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2017.
 Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych*, t. 2, *Komentarz do art. 301–633*, Warszawa 2019.
Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
Kodeks karny. Komentarz, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021.
Kodeks karny. Komentarz, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2018.
 Kulesza J., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2010 roku, sygn. akt I KZP 7/10*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 6.
 Kulesza J., *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017.
 Kulesza J., *Zarys teorii kryminalizacji*, „Prokuratura i Prawo” 2014, 11–12.
 Kulik M., *Glosa do postanowienia SN z 25 marca 2010 roku, IV KK 315/09*, LEX.
 Lachowski J., Marek A., *Prawo karne. Zarys problematyki*, Warszawa 2021.

- Marciniak J., *Prawnokarna ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 2.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010.
- Mucha A., *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, Warszawa 2013.
- Nawrocki M., *Przestępstwo trwałe w teorii i praktyce*, „Prokuratura i Prawo” 2019, nr 6.
- Ochman P., *Przestępstwa gospodarcze z Kodeksu spółek handlowych w świetle danych statystycznych*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2019, nr 53.
- Pawlonka P., *Glosa do postanowienia SN z 25 marca 2010 r., IV KK 316/09*, LEX.
- Pietrzyk T., *Odpowiedzialność karna menedżerów spółek handlowych*, Warszawa 2020.
- Prawo karne gospodarcze*, red. O. Górniok, Warszawa 2003.
- Rybak-Starczak A., *Pokrzywdzony w postępowaniu karnym*, „Palestra” 2004, nr 7-8.
- Stefański R., *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz do art. 1-166*, Warszawa 2017, LEX.
- Warylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2017.
- Wróbel W., Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1-52*, Warszawa 2016.
- Zawłocki R., *Czy przepisy karne w Kodeksie spółek handlowych są potrzebne?*, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, nr 1.
- Zawłocki R., *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007.
- Żółtek S., *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009.

ORZECZNICTWO:

- Wyrok SA w Warszawie z 13.02.2015 r., I ACa 1213/14, LEX nr 1651972.
- Wyrok SA w Warszawie z 08.12.2016 r., II AKa 292/16, LEX nr 2201306.
- Wyrok SA w Szczecinie z 07.11.2016 r., II AKa 94/16, LEX nr 2292445.
- Postanowienie SN z 08.01.2013 r., III KK 117/12, OSNKW 2013, nr 3, poz. 25.
- Wyrok SA w Katowicach z 26.11.2009 r., II AKa 255/09, LEX nr 553841.
- Postanowienie SN z 25.03.2010 r., IV KK 316/09, OSNwSK 2010/1/645.
- Wyrok SA w Łodzi z 26.06.2014 r., II AKa 23/14, LEX nr 1493763.
- Postanowienie SN z 25.03.2010 r., IV KK 315/09, OSNKW 2010/8/67.
- Wyrok SA w Gdańsku z 06.12.2011 r., II AKa 329/11, POSAG 2012/2/139-144.
- Wyrok SA w Białymstoku z 07.02.2013 r., II AKa 253/12, LEX nr 1294727.
- Wyrok SN z 24.07.2014 r., II CSK 582/13, LEX nr 1504753.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia?, II AKa 353/14, LEX nr 1630915.
- Wyrok SO w Poznaniu z 30.03.2016 r., IV Ka 168/16, LEX nr 2027602.
- Wyrok SA w Warszawie z 01.07.2016 r., II AKa 97/16, LEX nr 2171296.
- Wyrok SN z 20.12.1975 r., II KRN 46/75, OSNKW 1976/2/27.
- Uchwała SN z 07.09.2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000/9-10/79.
- Wyrok SN z 06.02.2019 r., II KK 184/18, LEX nr 2635596.
- Wyrok TK z 22.09.2005 r., Kp 1/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 93.
- Wyrok TK z 08.07.2008 r., K 46/07, OTK-A 2008, nr 6, poz. 104.
- Uchwała SN(PI) z 26.06.1989 r., VI KZP 28/87, OSNKW 1989, nr 5-6, poz. 34.
- Postanowienie SN z 03.06.2002 r., II KKN 220/00, LEX nr 55524.

INNE ŹRÓDŁA:

- Prawomocne skazania osób dorosłych w latach 1946-2018, III edycja, Warszawa 2020, s. 11 <https://isws.ms.gov.pl/baza-statystyczna/publikacje/> [dostęp: 7.11.2022].
- <https://sjp.pwn.pl/sjp/powstac;2506783.html> [dostęp: 15.11.2022].

Selected Remarks on the Offence of Not Filing a Petition for Bankruptcy of a Company under Article 586 of the Polish Code of Commercial Companies and Partnerships

SUMMARY

The paper discusses selected problems connected with the offence referred to in Article 586 of the Polish Code of Commercial Companies and Partnerships. These problems concern a party aggrieved by the aforementioned crime, the issue whether this crime should be understood as a permanent offence (Polish: *przestępstwo trwałe*) and the legitimacy of penalizing the behaviour consisting in failure to timely file an application for company's bankruptcy. The first two issues have an important practical significance, while the discussion of the last issue allows to formulate *de lege ferenda* postulates.

Keywords: bankruptcy, creditors, aggrieved party, economic turnover, subsidiarity, permanent offence